



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZR 268/06

vom

5. November 2007

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: nein

BGHZ: nein

BGHR: nein

GmbHG §§ 54, 55, 56

- a) Der Charakter einer Sachkapitalerhöhung kann sich auch aus der mit dem Erhöhungsbeschluss in einer Urkunde zusammengefassten Übernahmeerklärung (§ 55 Abs. 1 GmbHG) ergeben (vgl. Sen.Urt. v. 13. Oktober 1966 - II ZR 56/64, WM 1966, 1262). Der Gegenstand der Sacheinlage kann anstelle seiner Festsetzung im Kapitalerhöhungsbeschluss (§ 56 Abs. 1 GmbHG) auch durch gleichzeitig beschlossene Satzungsänderung festgesetzt werden.
- b) Bis zur Eintragung einer Kapitalerhöhung im Handelsregister steht es den Gesellschaftern frei, den Erhöhungsbeschluss, dessen Festsetzungen oder die zu seiner Durchführung geschlossenen Einbringungsverträge (auch) dahin zu ändern, dass der Mehrwert einer bereits geleisteten Sacheinlage zugleich auf eine zweite Sachkapitalerhöhung anzurechnen ist.
- c) Für die Verpflichtung einer GmbH zur Vergütung des (die Stammeinlageschuld des Inferenten übersteigenden) Mehrwerts einer Sacheinlage genügt eine durch Auslegung der Handelsregisterunterlagen feststellbare Vergütungsvereinbarung (vgl. RGZ 159, 321, 326 f.).

BGH, Hinweisbeschluss vom 5. November 2007 - II ZR 268/06 - OLG Brandenburg
LG Potsdam

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 5. November 2007 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Goette und die Richter Kraemer, Dr. Strohn, Caliebe und Dr. Reichart

einstimmig beschlossen:

Die Parteien und der Streithelfer werden darauf hingewiesen, dass der Senat beabsichtigt, die Revision der Klägerin durch Beschluss gemäß § 552 a ZPO zurückzuweisen.

Gründe:

- 1 Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor. Die von dem Berufungsgericht aufgeworfene Grundsatzfrage ist teils nicht entscheidungserheblich, teils bereits höchstrichterlich geklärt. Die Revision hat im Ergebnis auch keine Aussicht auf Erfolg.
- 2 Unabhängig davon, ob der von der Klägerin geltend gemachte Bareinlageanspruch auch an vorinstanzlich fehlender Darlegung eines Gesellschafterbeschlusses gemäß § 46 Nr. 2 GmbHG scheitert, trifft den beklagten Landkreis ohnehin keine Bareinlageverpflichtung, weil er seine (primäre) Einlageschuld gemäß seiner Übernahmeerklärung (§ 55 Abs. 1 GmbHG) in Zusammenhang mit dem Kapitalerhöhungsbeschluss II der Klägerin durch Einbringung des Betriebsgrundstücks der Klägerin als Sacheinlage erfüllt hat.
- 3 1. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts und der Revision enthält nicht erst der "klarstellende" Gesellschafterbeschluss vom 30. September 1997,

sondern bereits das (notarielle) Beschlussprotokoll vom 16. Oktober 1996 die für eine Sacheinlage gemäß §§ 56, 19 Abs. 5 GmbHG erforderlichen Festsetzungen. Der Charakter eine Sachkapitalerhöhung muss sich nicht unmittelbar aus dem Erhöhungsbeschluss, sondern kann sich auch aus der mit ihm in einer Urkunde zusammengefassten Übernahmeerklärung ergeben (Sen.Urt. v. 13. Oktober 1966 - II ZR 56/64, WM 1966, 1262), die hier den Hinweis des Beklagten darauf enthält, dass "die Einbringung der Sacheinlage mit gesondertem Rechtsgeschäft bewirkt" werde. Die nähere Festsetzung der Sacheinlage (§ 56 Abs. 1 Satz 1 GmbHG) ist in einer gleichzeitig beschlossenen und mitbeurkundeten Satzungsänderung geregelt worden. Soweit § 56 Abs. 1 GmbHG eine entsprechende Festsetzung im Kapitalerhöhungsbeschluss verlangt, beruht dies nur darauf, dass es hier - anders als bei der Gründung einer GmbH (§ 3 Abs. 1 Nr. 4, § 5 Abs. 4 GmbHG) - einer Festsetzung in der Satzung nicht bedarf, was aber die hier gewählte strengere Form der Beurkundung nicht ausschließt. Das gesamte Beschlussprotokoll bildete ein einheitliches Ganzes, das gemäß §§ 54, 57 GmbHG zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden war.

- 4 2. Erfolg hätte die Klage im Übrigen auch dann nicht, wenn man - mit dem Berufungsgericht - davon ausginge, dass erst der - vor Eintragung der Kapitalerhöhung gefasste und zum Handelsregister angemeldete - "Klarstellungsbeschluss" vom 30. September 1997 die gemäß § 56 Abs. 1 GmbHG erforderlichen Festsetzungen enthielt. Der Umstand, dass die Klägerin das Grundstück zu diesem Zeitpunkt bereits mit Grundschulden in Höhe von 4 Mio. DM belastet hatte, ändert nichts daran, dass es noch gegenständlich im Vermögen des Beklagten vorhanden war und grundsätzlich als Sacheinlage eingebracht werden konnte (vgl. BGHZ 145, 150). Soweit der Wert der von dem Beklagten übernommenen Stammeinlage unterschritten war, käme eine Differenzhaftung gemäß § 9 GmbHG in Betracht. Ansprüche hieraus wären aber gemäß § 9 Abs. 2

a.F. GmbHG seit Oktober 2002 verjährt, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt und von der Revision ausdrücklich hingenommen wird.

- 5 3. Ohne Erfolg rügt die Revision, dass gemäß § 90 Abs. 3 GemO i.V.m. § 63 Abs. 1 LandkreisO des Landes B. für die Veräußerung des Grundstücks an die Klägerin unter seinem Wert eine Genehmigung der Kommunalaufsichtsbehörde erforderlich gewesen sei und die erteilte Genehmigung vom 31. Juli 1995 nur die Grundstückseinbringung in Zusammenhang mit der Kapitalerhöhung I der Klägerin (auf 2 Mio. DM), nicht aber die in Zusammenhang mit der Kapitalerhöhung II getroffene Vereinbarung decke, nach der das - inzwischen mit einem erheblich höheren Wert veranschlagte - Grundstück auch auf die zweite Kapitalerhöhung eingebracht werden sollte. Die darin liegende Änderung bzw. Erweiterung der ursprünglichen Tilgungsbestimmung (vor Eintragung der Kapitalerhöhung I im Handelsregister) war rechtlich möglich und bedurfte nach den Feststellungen des Berufungsgerichts keiner erneuten Genehmigung der Kommunalaufsichtsbehörde. Diese Feststellung ist gemäß § 545 ZPO nicht revisibel. Anders als in dem von der Revision herangezogenen Urteil des Bundesgerichtshofs vom 15. April 1998 (VIII ZR 129/97, WM 1998, 2038, 2041) handelt es sich hier nicht um die Auswirkungen eines von dem Berufungsgericht nach Landesrecht festgestellten Formmangels auf ein nach Bundesrecht zu beurteilendes Rechtsgeschäft (dort Fristsetzung gemäß § 326 Abs. 1 BGB a.F.), sondern allein um die nach Landesrecht zu beurteilende Reichweite des Genehmigungserfordernisses. Entgegen der Ansicht der Revision ist im Übrigen auch nicht ersichtlich, dass ein Fehlen der Genehmigung, solange diese nicht verweigert ist (dazu Sen.Beschl. v. 17. Februar 1997 - II ZR 259/96, GmbHR 1997, 545), zu endgültiger und nicht nur zu schwebender Unwirksamkeit des genehmigungspflichtigen Rechtsgeschäfts (dazu BGHZ 142, 51, 53 ff.) führen würde.

- 6 4. Dass das Grundstück als Sacheinlage auch auf das erhöhte Kapital gemäß Erhöhungsbeschluss vom 16. Oktober 1996, mithin auf einen Gesamt-Erhöhungsbetrag von 4,95 Mio. DM eingebracht werden sollte, ergibt sich aus der Gesamtheit der zum Handelsregister (vor Eintragung der Kapitalerhöhung) eingereichten Gesellschafterbeschlüsse und -vereinbarungen, welche in ihrem Gesamtzusammenhang auszulegen sind (vgl. RGZ 159, 321, 326; Großkomm.z.GmbHG/Ulmer § 5 Rdn. 12). Bis zur Eintragung der Kapitalerhöhung steht es den Gesellschaftern frei, einen Kapitalerhöhungsbeschluss aufzuheben oder dessen Festsetzungen unter Einhaltung der hier gewährten Erfordernisse der §§ 53, 56 GmbHG zu ändern (vgl. BGHZ 140, 258, 260; Hachenburg/Ulmer, GmbHG 8. Aufl. § 56 Rdn. 27). Ebenso konnte die Tilgungsbestimmung in dem "Einbringungsvertrag" vom 24. Mai 1995 nachträglich geändert werden, ohne dass es dazu der - hier überdies mit den notariell beurkundeten Beschlüssen vom 16. Oktober 1996 und vom 30. September 1997 gewährten - Form des § 313 BGB a.F. bedurfte (vgl. BGH, Urt. v. 28. September 1984 - V ZR 43/83, NJW 1985, 266).
- 7 5. Die zwischen den Prozessparteien vereinbarte und praktizierte Vergütung eines (angeblichen) die Stammeinlageverpflichtung des Beklagten übersteigenden Grundstücksmehrwerts von 1,75 Mio. DM (gemischte Sacheinlage) bedurfte keiner ausdrücklichen Festsetzung in den Kapitalerhöhungsbeschlüssen. Auch insoweit genügt eine durch Auslegung anhand der zum Registergericht eingereichten Unterlagen feststellbare Vergütungsvereinbarung (vgl. RGZ 159, 321, 326 f.; Ulmer aaO § 5 Rdn. 12; Baumbach/Hueck/Fastrich, GmbHG 18. Aufl. § 5 Rdn. 20). Im vorliegenden Fall ergibt sich aus dem Einbringungsvertrag zur Kapitalerhöhung I, auf die der "Klarstellungsbeschluss" vom 30. September 1997 Bezug nimmt, dass ein Mehrwert (von zunächst angenommenen 750 TDM) vergütet werden sollte. Selbst wenn man von einer insoweit fehlenden Festsetzung ausgehen würde, führte das nach einhelliger Auf-

fassung nicht zur Unwirksamkeit der Sacheinlagevereinbarung insgesamt, sondern nur zur Unwirksamkeit der Vergütungsvereinbarung (vgl. RGZ 118, 113, 117 f.; 159, 321, 327; Scholz/H. Winter/Westermann, GmbHG 10. Aufl. § 5 Rdn. 84) mit der Folge von Erstattungsansprüchen aus § 31 GmbHG (vgl. Großkomm.z.GmbHG/Ulmer aaO § 5 Rdn. 123 m.w.Nachw.), evtl. auch aus § 812 BGB. Solche Ansprüche sind hier aber - ebenso wie Ansprüche aus Differenzhaftung (§ 9 GmbHG; vgl. oben 2) - verjährt, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt und die Revision ausdrücklich hinnimmt.

Goette

Kraemer

Strohn

Caliebe

Reichart

Hinweis: Das Revisionsverfahren ist durch Revisionsrücknahme erledigt worden.

Vorinstanzen:

LG Potsdam, Entscheidung vom 17.02.2006 - 8 O 363/05 -

OLG Brandenburg, Entscheidung vom 14.11.2006 - 6 U 21/06 -